



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13804.002260/2002-86
Recurso nº 139.351 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.316 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente UNIÃO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
Recorrida DRJ-São Paulo I/SP

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/11/1991

FINSOCIAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO DECADENCIAL

O prazo para o contribuinte requerer a restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, é de cinco anos, contados de 12/06/1998, data da publicação da Medida Provisória nº 1.621-36, a qual efetivamente reconheceu ao contribuinte o direito à restituição dos valores pagos indevidamente, mediante a sua solicitação.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à DRJ de origem para exame do mérito. Vencido o Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

JOEL MIYAZAKI – Presidente atual

JOSÉ LUIZ FEISTAUER DE OLIVEIRA – Redator *ad hoc*

Participaram presente julgamento, os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes Armando (Presidente à época), Marcelo Ribeiro Nogueira, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/12/2015 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 30/12/2015 por JOSE LUIZ FEISTAUER DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 22/12/2015 por JOEL MIYAZAKI

Impresso em 18/01/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Adoto o relatório da decisão de primeira instância, por entender que resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

4. Trata o presente processo de pedidos de restituição (fls. 01), protocolizados respectivamente em 04.04.2002 pela empresa acima identificada, relativo aos recolhimentos da contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, referentes aos períodos de apuração de 09.89 a 11.91 (planilhas, fls. 09; Cópias de Darf's, fls. 10 a 24), cumulado com pedidos de compensação de fls. 25, 26, 27, 28, 30 e 38 (em substituição ao pedido de fls. 29, conforme petição de fls. 37).

5. O despacho decisório da EQITD/DIORT/DERAT/SPO, de fls. 43 a 48, indeferiu os pedidos de restituição e não homologou as compensações declaradas, em síntese, com base no decurso do prazo decadencial previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966) e no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

6. O contribuinte, inconformado com despacho decisório que indeferiu seu pleito, apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 50 a 67), acompanhada de documentos de fls. 68 a 169, no qual argumenta, em síntese, que:

É inquestionável a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do Finsocial;

O contribuinte comprovou, no processo administrativo de restituição, ser detentor de créditos tributáveis passíveis de restituição;

O Ato Declaratório nº 96/99 fere o princípio da isonomia, disposto no art. 5º, caput, e seus incisos II e XXXVI, e art. 150, II da Constituição Federal, uma vez que quem pagou a contribuição corretamente vê-se prejudicado, em função do disposto nesse Ato Declaratório, em comparação a quem se rebelou e ingressou em juízo, discutindo o pagamento do referido tributo, ou aquele que não pagou e foi autuado. Em ambos os casos, a Instrução Normativa SRF nº 31/97 beneficiou esse contribuintes, que diferentemente da manifestante, deixaram de recolher o tributo;

O prazo decadencial para que os contribuintes possam pleitear a restituição de tributo exigido com base em lei declarada inconstitucional, é de 5 anos, contados da data da publicação do ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária, no presente caso, a IN SRF nº 31/97. Cita Acórdãos do Conselho de Contribuintes para corroborar sua tese;

O STJ, em várias decisões, determinou que o prazo prescricional para a ação de restituição ou compensação do Finsocial estará aberto, enquanto não for editada Resolução do Senado Federal, ou não houver pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca de sua constitucionalidade em controle concentrado de constitucionalidade.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/11/1991

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA

O direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do recolhimento indevido (Ato Declaratório SRF 96/99).

Rest/Ress Indeferido – Comp. não homologada

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência do relator original para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009.

Antes de iniciado o julgamento do recurso voluntário, o patrono do recorrente apresentou novos documentos, indicando a existência de ação judicial, na qual se discutiu a legalidade da majoração do Finsocial, com decisão de mérito transitada em julgada, sendo que o relator original determinou fossem juntados aos autos e remetidos à douta PFN.

Retornaram os autos com manifestação da PFN, requerendo que o Colegiado reconheça a concomitância entre este processo administrativo e aquele judicial.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro José Luiz Feistauer de Oliveira, Redator *ad hoc*

Por intermédio de despacho do Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento deste CARF, nos termos da disposição dos art. 17, III e 18, XVII, do RICARF, e do art. 1º, I, da Portaria CARF nº 24, de 25 de maio de 2015, incumbiu-me o Senhor Presidente de formalizar o Acórdão nº. 3201-00.316, em razão de o relator original deste processo, o ex-conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, bem como a redatora designada para redigir o voto vencedor, a ex-conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, não mais integrarem nenhum dos Colegiados deste Conselho.

Desta forma, tem-se que a elaboração deste voto procura refletir as posições adotadas pelo relator original e pela redatora designada para redigir o voto vencedor.

Embora não mais integre os colegiados do CARF, o relator original apresentou a minuta do voto vencido na sessão de julgamento, o qual será integralmente adotado na presente formalização. Transcreve-se, a seguir, o voto vencido que consta da minuta apresentada:

“Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

Primeiramente, cabe esclarecer que se havia dúvida quanto à competência do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes para o julgamento integral deste recurso, com a criação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, dúvida não resta que a competência para julgamento dos recursos que cuidem de pedidos de compensação ou restituição de valores pagos a título de Finsocial cabe à esta Terceira Seção, na forma do artigo 4º, II combinado com o artigo 7º e seu parágrafo primeiro do Regimento Interno deste CARF, *verbis*:

Art. 4º À Terceira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

II - Contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL);

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção.

O sistema jurisdicional brasileiro adota a jurisdição uma, ou seja, a eleição pelo contribuinte da discussão da matéria pela via judicial, antes ou após ter se iniciado o procedimento fiscal, importa renúncia à esfera administrativa, conforme o estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988.

Desta forma, como no presente feito o contribuinte propôs a Ação Ordinária nº 91.742729-8, não há possibilidade de discussão do mérito tributário nestes autos por concomitância.

Neste ponto, não há reparo a ser feito à decisão recorrida, porque, na forma do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 3, de 14.02.1996, realmente não pode ser conhecida a impugnação, quando ocorre a concomitância, *verbis*:

a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p. ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc.);

c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN;

e) é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no Judiciário, sem julgamento do mérito. (grifos acrescidos ao original)

Portanto, VOTO por não conhecer do recurso por concomitância.

Vencido, na questão da concomitância, passo ao exame do mérito do recurso interposto.

O pedido de restituição foi protocolado em 04 de abril de 2002, o período de apuração é de setembro de 1989 a novembro de 1991, conforme planilhas de fls. 09 e cópias de Darf's de fls. 10 a 24, não posso reconhecer como termo inicial do prazo legal para o contribuinte solicitar a restituição do crédito tributário em questão o trânsito em julgado da ação judicial, uma vez que a mesma sequer é mencionada no pedido formulado pelo contribuinte.

Ora o prazo para o contribuinte requerer a restituição de valor pago indevidamente, quando se trata de tributo apurado por homologação é de dez anos contados da data do pagamento indevido.

Neste sentido é a mansa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. LC Nº 118/2005. ART. 3º. NORMA DE CUNHO MODIFICADOR E NÃO MERAMENTE INTERPRETATIVA. INAPLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

2. A ação foi ajuizada em 05/11/1998. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 08/89 a 12/97. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 11/1988) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação. Precedentes desta Corte Superior.

3. Quanto à LC nº 118/2005, a 1ª Seção deste Sodalício, no julgamento dos EREsp nº 327043/DF, finalizado em 27/04/2005, posicionou-se, à unanimidade, contra a nova regra prevista no art. 3º da referida Lei Complementar. Decidiu-se que a LC inovou no plano normativo, não se acatando a tese de que a mencionada norma teria natureza meramente interpretativa, restando limitada a sua incidência às hipóteses verificadas após a sua vigência, em obediência ao princípio da anterioridade tributária.

4. “O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a “interpretação” dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que

venham a ocorrer a partir da sua vigência” (EREsp nº 327043/DF, Min. Teori Albino Zavascki, voto-vista).

5. Embargos de divergência conhecidos e não-providos. (EREsp nº 652494/CE, relator Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 24.10.2005, pág. 162)

Desta forma, estando a totalidade do crédito do contribuinte fora do prazo legal para o pedido de restituição, é forçoso negar seu pedido ao mencionado crédito, logo, vencido quanto à concomitância, **VOTO por conhecer do recurso e negar o pedido neste formulado.”**

Este, pois, o voto proferido pelo relator original.

José Luiz Feistauer de Oliveira

Voto Vencedor

Conselheiro José Luiz Feistauer de Oliveira, Redator *ad hoc*

No intuito de ser fiel ao entendimento manifestado pela redatora original do voto vencedor, e que norteou a decisão majoritária da Turma julgadora, valho-me do voto proferido pelo ex-Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho, nos autos do processo nº. 13891.000093/00-46, cujo entendimento adota-se como razões de decidir e abaixo transcreve-se excertos:

“A questão objeto de lide diz respeito aos efeitos decorrentes da declaração de inconstitucionalidade de lei por parte do Supremo Tribunal Federal, no que respeita a pedidos de restituição de tributos indevidamente pagos sob a vigência da lei cuja aplicação foi posteriormente afastada.

Verifica-se, a par da competência privativa do Senado Federal para "Suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal" (art. 52, X, da CF), que a matéria foi objeto de tratamento específico no art. 77 da Lei nº 9.430/96, que, com objetivos de economia processual e de evitar custos desnecessários decorrentes de lançamentos e de ações e recursos judiciais, relativos a hipóteses cujo entendimento já tenha sido solidificado a favor do contribuinte pelo Supremo Tribunal Federal, dispôs, verbis:

Art. 77. Fica o Poder Executivo autorizado a disciplinar hipóteses em que a administração tributária federal, relativamente aos créditos tributários baseados em dispositivo declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, possa:

I- abster-se de constituí-los;

II- retificar o seu valor ou declará-los extintos, de ofício, quando houverem sido constituídos anteriormente, ainda que inscritos em . dívida ativa;

III - formular desistência de ações de execução fiscal já ajuizadas, bem como deixar de interpor recursos de decisões judiciais.

Com base nessa autorização, o Poder Executivo editou o Decreto n.º 2.346/97, que estabeleceu os procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal em relação a decisões judiciais, e determina em seu art. 1º, *verbis*:

Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial

§2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§3º O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto.

Dessa forma, subsumem-se nas normas disciplinadoras acima transcritas todas as hipóteses que, em tese, poderiam ser objeto de aplicação, referentes a processos fiscais cuja matéria verse sobre a extensão administrativa dos julgados judiciais, as quais passo a examinar.

O Decreto n.º 2.346/97, em seu art. 1º, caput, estabelece que deverão ser observadas pela Administração Pública Federal as decisões do STF que fixem interpretação do texto constitucional de forma inequívoca e definitiva.

Do exame da norma disciplinar retrotranscrita, verifica-se ser descabida a aplicação do § 1º do art. 1º, tendo em vista que essa norma refere-se a hipótese de decisão em ação direta de inconstitucionalidade, esta dotada de efeito *erga omnes*, o que não se coaduna com a hipótese que fundamentou o pedido contido neste processo, baseado em Recurso Extraordinário em que figuravam como partes a União (Recorrente) e Empresa Distribuidora Vivacqua de Bebidas Ltda. (Recorrida). Trata-se, portanto, na espécie, de decisão do Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, cujos efeitos atingem tão-somente as partes litigantes

Da mesma forma, não se vislumbra, na hipótese, a aplicação do § 2º do art. 1º, visto que os dispositivos declarados inconstitucionais não tiveram a sua execução suspensa pelo Senado Federal.

No entanto, a hipótese prevista no § 3º do art. 1º, concernente à autorização do Presidente da República para a extensão dos efeitos jurídicos da decisão proferida em caso concreto, veio a ser efetivamente implementada a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110, de 30/8/95, que em seu art. 17 dispôs, *verbis*:

"Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente;

(...)

III- à contribuição ao Fundo de Investimento Social — Finsocial, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no art. 90 da Lei nº 7.689, de . 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nos 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;

(...)

§2º O disposto neste artigo não implicará restituição de quantias pagas." (destaquei)

Por meio dessa norma o Poder Executivo manifestou-se no sentido de reconhecer como indevidos os sucessivos acréscimos de alíquotas do Finsocial estabelecidos nas Leis nºs. 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, e assegurou a dispensa da constituição de créditos tributários, a inscrição como Dívida Ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem como o cancelamento do lançamento e da inscrição da contribuição em valor superior ao originalmente estabelecido em lei.

Essa autorização, porém, teve como objetivo tão-somente a dispensa da exigência relativa a créditos tributários constituídos ou não, o que implica não beneficiar nem ser extensiva a eventuais pedidos de restituição, como se verifica do seu § 2º, acima em destaque, que de forma expressa restringiu tal benefício.

Assim, a superveniência original da Medida Provisória nº 1.110/95 não teve o condão de beneficiar pedidos de restituição relativos a pagamentos feitos a maior do que o devido a título de Finsocial.

No entanto, o Poder Executivo promoveu uma alteração nesse dispositivo, mediante a edição da Medida Provisória nº 1.621-36, de 10/6/98 (D.O.U. de 12/6/98), que deu nova redação para o § 2º e dispôs, *verbis*:

Medida Provisória nº 1.621-36

"Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente;

(...)

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a zero vírgula cinco por cento, conforme Leis IN 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de zero vírgula um por cento sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;

(...)

§ 2º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas." (destaquei)

A alteração prevista na norma retrotranscrita demonstrou posicionamento diverso do originalmente estabelecido e traduziu o inequívoco reconhecimento da Administração Pública no sentido de estender os efeitos da remissão tributária ao direito de os contribuintes pleitearem a restituição das contribuições pagas em valor maior do que o devido. Esse dispositivo também não comporta dúvidas, sendo claro no sentido de que a dispensa relativa aos créditos tributários não implicará, apenas, a restituição de ofício, vale dizer, a partir de procedimentos originários da Administração Fazendária para a restituição. Destarte, é óbvio que a norma permite, contrário senso, a restituição a partir de pedidos efetuados por parte dos contribuintes.

Entendo que a alteração promovida no § 2º do art. 17 da Medida Provisória nº 1.621-35/98, no sentido de permitir a restituição da contribuição ao Finsocial, a pedido, quando já decorridos quase 3 anos da existência original desse dispositivo legal e quase 6 anos após ter sido declarada a inconstitucionalidade dos atos que majoraram a alíquota do Finsocial, possibilita a interpretação e conclusão, com suficiência, de que o Poder Executivo recepcionou como válidos para os fins pretendidos, os pedidos que vierem a ser efetuados após o prazo de 5 anos do pagamento da contribuição, previsto no art. 168, I, do CTN e aceito pelo Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99.

Nesse Parecer é abordado o prazo decadencial para pleitear a • restituição de tributo pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF em ação declaratória ou em recurso extraordinário. O Parecer conclui, em seu item III, • que o prazo decadencial do direito de pleitear restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido, seja por aplicação inadequada da lei, seja pela inconstitucionalidade desta, rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, depois de decorridos 5 anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do mesmo Código.

Posto que bem alicerçado em respeitável doutrina e explicitado suas razões e conclusões com extrema felicidade, deve ser destacado que no referido Parecer não foi examinada a Medida Provisória retrotranscrita nem os seus efeitos, decorrentes de manifestação de vontade do Poder Executivo, com base no permissivo previsto no § 3º do art. 1º do Decreto nº 2.346/97. Destarte, propõe-se neste voto interpretar a legislação a partir de ato emanado da própria Administração Pública, determinativo do prazo excepcional.

No caso de que trata este processo, entendo que o prazo decadencial de 5 anos para requerer o indébito tributário deve ser contado a partir da data em que o Poder Executivo finalmente, e de forma expressa, manifestou-se no sentido de possibilitar ao

contribuinte fazer a correspondente solicitação, ou seja, a partir de 12/6/98, data da publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98.”

A jurisprudência do Terceiro Conselho de Contribuintes, à época, manifestou-se favoravelmente à tese ora esposada, conforme se verifica pela transcrição dos acórdãos exemplificativos abaixo:

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. MP 1.110/95 E MP 1.621-36/98. O prazo para o pleito de restituição de contribuição para o FINSOCIAL paga a maior é de cinco anos, contado da data da publicação da MP 1.621-36, de 10/06/98, que alterou o par. 20 do art. 17 da MP 1.110/96.”

(Acórdão nº301-30.834, Relator Luiz Sérgio Fonseca)

FINSOCIAL PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO DECADENCIAL - O prazo para o contribuinte requerer a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, é de cinco anos e tem o termo inicial na data da publicação da Medida Provisória nº 1.621-36, de 10/06/98 (D.O.U de 12/06/98) que efetivamente reconhece ao contribuinte o direito à restituição dos valores pagos indevidamente, mediante a sua solicitação. NO MÉRITO determina-se o retorno do processo para a Delegacia Regional de Julgamento, para que seja analisado o pedido, em sua materialidade, sob pena de supressão de instância. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA DETERMINAR O RETORNO DO PROCESSO À DRJ PARA EXAME DO MÉRITO

(Processo nº.10820.0012592/00-53. Acórdão nº. 301-31949. Rel. Suzy Gomnes Hoffmann)

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO. O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 anos, contado de 12/06/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação. Recurso a que se dá provimento para afastar a decadência e determinar o retorno do processo à DRJ para exame do mérito.

(Processo nº. 3832.000129/99-90. Acórdão nº. 01-31.457, Rel. Valmar Fonseca de Menezes)

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO. O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de

Processo nº 13804.002260/2002-86
Acórdão n.º **3201-00.316**

S3-C2T1
Fl. 780

inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 anos, contado de 12/6/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação. Recurso a que se dá provimento, para determinar o retorno do processo à DRJ para exame do restante do mérito.
RECURSO PROVIDO PARA AFASTAR A DECADÊNCIA

(Processo nº. 3840.000111/00-12, Acórdão nº. 302-36.804. Rel. Mércia Helena Trajano D'Amorim)

Assim, partindo-se do posicionamento defendido pela redatora original, de que o prazo para requerer o indébito é de cinco anos a contar de 12/06/98, data em que foi publicada a MP nº. 1.621-36, tendo sido o pedido de restituição/compensação protocolizado em 04/04/2002, **deu-se provimento ao recurso voluntário**, para afastar a decadência e determinar a devolução dos autos à DRJ de origem, para análise das questões de mérito.

Estas as considerações possíveis para suprir a inexistência do voto vencedor.

José Luiz Feistauer de Oliveira